C-104-93

Sentencia No. C-104/93

JURISPRUDENCIA-Unificación

Tienen diferente fuerza jurídica, por disposición de la Constitución, la jurisprudencia constitucional y el resto de la jurisprudencia del país. Es indispensable para el normal funcionamiento del sistema jurídico jerárquico y único el establecimiento de mecanismos que permitan conferirle uniformidad a la jurisprudencia.

DERECHO DE ACCESO A LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA-Alcance/LEY-Aplicación

El artículo 229 de la Carta debe ser concordado con el artículo 13 idem, de tal manera que el derecho a "acceder" igualitariamente ante los jueces implica no sólo la idéntica oportunidad de ingresar a los estrados judiciales sino también el idéntico tratamiento que tiene derecho a recibirse por parte de jueces y tribunales ante situaciones similares. Ya no basta que las personas gocen de iguales derechos en las normas positivas ni que sean juzgadas por los mismos órganos. Ahora se exige además que en la aplicación de la ley las personas reciban un tratamiento igualitario. La igualdad en la aplicación de la ley impone pues que un mismo órgano no pueda modificar arbitrariamente el sentido de sus decisiones en casos sustancialmente iguales.

RECURSO DE SUPLICA/PRINCIPIO DE SEGURIDAD JURIDICA

El recurso de súplica surge cuando existiendo plena identidad en los supuestos de hecho sometidos en cada caso a la consideración del mismo órgano judicial -el Consejo de Estado-, éste se aparte del criterio precedente de modo arbitrario o sin motivación razonable. Si el recurso de súplica está consignado en una norma con fuerza de ley y si la Constitución remite a la ley la forma como el Consejo de Estado ejercerá sus competencias judiciales, no queda sino colegir, en sana lógica, que el recurso de súplica se aviene a la preceptiva superior. Es un desarrollo de la Carta toda. El objetivo último del recurso de súplica consiste en la garantía de que sin la aprobación de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo no es posible acoger doctrina contraria a la jurisprudencia de la Corporación. No contribuye a la seguridad jurídica el cambio de jurisprudencia contenciosa no explícito y que no cuente con la participación de la totalidad de la Sala Contencioso Administrativa.

REF.: proceso N° D-164

Norma acusada: incisos primero y segundo del artículo 130 del Código Contencioso Administrativo, reformados por el artículo 21 del Decreto 2304 de 1989

Actora: Rocío Mercedes Araujo Oñate

Magistrado Sustanciador:

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO

Santa Fe de Bogotá, D.C., marzo once (11) de mil novecientos noventa y tres (1993).

La Corte Constitucional de la República de Colombia,

Y

POR MANDATO DE LA CONSTITUCION

Ha tenido a bien pronunciar la siguiente

SENTENCIA

En el proceso de constitucionalidad radicado con el N° D-164, en el cual se decidió la demanda presentada por la ciudadana Rocío Mercedes Araujo Oñate.

I. ANTECEDENTES

De la demanda

Se ha formulado ante la Corte Constitucional una demanda de constitucionalidad, radicada con el número D-164 y presentada por la ciudadana Rocío Mercedes Araujo Oñate, contra los incisos primero y segundo del artículo 21 del Decreto 2304 de 1989.

Esta Corporación admitió y tramitó el negocio de la referencia hasta su terminación por medio de la presente sentencia.

Del texto de la norma acusada

Dicen así los incisos primero y segundo del artículo 21 del Decreto 2304 de 1989:

Habrá recurso de súplica, ante la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, excluidos los Consejeros de la Sala que profirió la decisión, contra los autos interlocutorios o las sentencias proferidas por las Secciones cuando, sin la aprobación de la Sala Plena, se acoja doctrina contraria a la jurisprudencia de la Corporación.

En el evento en que se interponga el recurso se indicará, en forma precisa, la providencia en donde conste la jurisprudencia que se repute contrariada. El recurso podrá interponerse dentro de los cinco (5) días siguientes al de la notificación del auto o de la sentencia.

De las razones de la demandante

El ataque de inconstitucionalidad formulado por la ciudadana Rocío Mercedes Araujo Oñate se fundamenta en la violación del artículo 230 de la Carta por parte de los incisos 1° y 2° del artículo 21 del Decreto 2304 de 1989.

Ello por cuanto, al sentir de la actora, el artículo 230 de la Constitución establece que los jueces en sus providencias sólo están sometidos al imperio de la ley; y la equidad, la jurisprudencia, los principios generales del derecho y la doctrina son criterios auxiliares de la actividad judicial; por lo tanto ninguna decisión judicial puede fundarse en ellos sino sólo en la ley.

En consecuencia, afirma Araujo Oñate, ninguna jurisprudencia es obligatoria, de suerte que si

una decisión la desconoce, no debe ser recurrida.

Para la demandante, si la jurisprudencia de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado fuese obligatoria, tendría sentido el recurso de súplica. Pero como no lo es, por mandato constitucional, tal recurso entonces no se aviene a la Carta.

Del concepto del Procurador

El señor Procurador General de la Nación, en su concepto fiscal, "solicita a la H. Corte Constitucional declarar EXEQUIBLE el artículo 21 incisos 1° y 2° del Decreto 2304 de 1989".

Para fundamentar su concepto, el Procurador realiza las siguientes consideraciones:

El recurso ha sido definido como la facultad que tienen las partes de solicitar la revocación o la reforma total de una decisión judicial que les perjudica…

El recurso extraordinario de súplica, es un recurso que opera solamente en el proceso administrativo…

La finalidad perseguida por el Legislador con la consagración del recurso de súplica ha sido la de propender porque haya uniformidad, estabilidad y credibilidad en los pronunciamientos hechos por el Consejo de Estado como máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo…

Seguidamente el Ministerio Público entra a afirmar que "este Despacho no comparte" los ataques ni los argumentos de la actora, empleando una metodología primero negativa -la norma acusada no contraría la Carta- y luego positiva -ella desarrolla la Carta-, así:

Primero, el artículo 230 de la Carta de 1991 "no modifica en nada el ordenamiento jurídico vigente antes de su expedición. Así, bajo el imperio de la Constitución de 1886, los jueces en sus decisiones debían aplicar la ley y tanto la doctrina como la jurisprudencia y la costumbre eran criterios auxiliares." En prueba de su aserto la vista fiscal cita los artículos 8°, 17 y 18 del código civil. El Procurador concluye:

Como puede observarse, antes como ahora, la jurisprudencia no ha tenido fuerza obligatoria en Colombia y solamente le ha sido reconocido un carácter subsidiario como elemento de interpretación.

Dentro de la tradición del derecho positivo colombiano, la ley ha ocupado el sitio privilegiado como fuente del derecho.

Añade el Ministerio Público que "cuando se interpone el recurso de súplica ante la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, ésta debe decidir de acuerdo a la ley." Y agrega la vista fiscal:

La consagración del recurso de súplica en la forma como lo hace el artículo 21 del Decreto 2304 de 1989, no significa que la jurisprudencia de la Sala Plena sea obligatoria…

Lo que se busca, entonces, con este recurso no es que su jurisprudencia se vuelva obligatoria, sino que haya unidad de criterios dentro del máximo Tribunal de lo Contencioso

Administrativo.

En segundo lugar la vista fiscal estima que el recurso de súplica es constitucional.

Esta afirmación se basa en los artículos de la Constitución relativos a la efectividad de los derechos (2°), la igualdad (13), el carácter de Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo que posee el Consejo de Estado (237) y su funcionamiento en salas (236).

Ya a nivel legal, el artículo 97 del Código Contencioso Administrativo, subrogado por el Decreto 2288 de 1989, le asignó a dicha Sala la función de "conocer de los procesos que le remitan las secciones para cambiar o reformar la jurisprudencia de la Corporación."

Nada se opone en concepto de este Despacho, a que la ley otorge (sic) esa función de unificación de la jurisprudencia a la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo y que para instrumentarla haya concebido el recurso de súplica.

Cumplidos, como están, los trámites constitucionales y legales, entra la Corporación a resolver de fondo con base en las siguientes consideraciones.

II. FUNDAMENTOS JURIDICOS

De la competencia

Es competente esta Corporación para definir la conformidad o inconformidad de la norma acusada, con fundamento en el artículo 241 numeral 5° de la Carta, como quiera que en el negocio de la referencia se trata de un Decreto con fuerza de ley.

En efecto, el Decreto 2304 de octubre 7 de 1989, "por el cual se introducen algunas modificaciones al Código Contencioso Administrativo, fue expedido por el Presidente de la República con base en las facultades legislativas extraordinarias que el Congreso de la República le confirió mediante la Ley 30 de 1987.

De las fuentes del derecho en el ordenamiento colombiano

Las fuentes del derecho se clasifican en fuentes materiales y fuentes formales.

Las primeras hacen relación a los hechos y circunstancias que hacen producir el derecho, como el acaecer social, económico, político, esto es, la realidad misma.

Las segundas hacen relación a los cauces por los cuales se expresa el derecho.

Son fuentes formales la ley -material-, la jurisprudencia, la costumbre, la equidad, los principios generales del derecho y la doctrina.

En Colombia, empero, la tradición jurídica secular siempre ha establecido que sólo es fuente formal principal de derecho la ley en sentido material, esto es, la Constitución, la ley, los decretos y demás actos jurídicos. Las otras fuentes sólo son criterios auxiliares. Así se desprende de la evolución que a continuación se reseña:

La Ley 153 de 1887 establece en su artículo 4° lo siguiente:

Los principios del derecho natural y las reglas de la jurisprudencia servirán para ilustrar la Constitución en los casos dudosos. La doctrina constitucional es, a su vez, norma para interpretar las leyes.

Tal tradición secular de la dogmática nacional fue acogida por la Constitución de 1991, que en su artículo 230 dispuso:

Los jueces, en sus providencias, sólo están sometidos al imperio de la ley.

Luego no puede afirmarse que con la Carta de 1991 ha habido un cambio en materia de fuentes formales del derecho en Colombia. Sólo adquirieron base constitucional tradicionales principios que antes sólo tenían piso legal.

Por otra parte el ordenamiento jurídico está conformado por un conjunto de normas que constituyen un "sistema". Es por ello que propiamente no se puede hablar de lagunas de derecho, pues entre las fuentes formales principales -la ley en sentido material- y las fuentes formales auxiliares -las demás-, se establece lo que Cossio denominaba la "plenitud hermética del derecho", en virtud de la cual aquello que no esté prohibido está permitido pero, en todo caso, todas las situaciones jurídicas están previstas por el sistema que conforma el ordenamiento jurídico.

Dentro del sistema normativo colombiano la fuente primera es la Constitución.

Ahora bien, la Constitución consagra un conjunto de valores y principios materiales que apuntan a la conformación de un orden social justo, según se desprende del preámbulo, de los principios fundamentales y de la carta de derechos.

De la interpretación de la norma constitucional en un Estado social de derecho

Colombia es un Estado social de derecho, según el artículo 1° de la Carta. Esta definición implica que Colombia no sólo es un Estado de derecho, como el Estado liberal clásico, sino que es además un Estado social. Luego ontológicamente se le atribuyen dos calidades esenciales al Estado colombiano: la sujeción formal al derecho y una sujeción material del derecho a unos contenidos sustanciales. El primer elemento es relativo a la validez; el segundo a la justicia.

Como anota la doctrina, "del anterior análisis del Estado social de derecho surgen tres componentes en interacción recíproca:

a) Un objetivo social

b) La concepción democrática del poder

c) La sumisión de ambos términos a la disciplina del derecho".1

De conformidad con el artículo 4° de la Carta, que define a la Constitución como norma de

normas, tales valores y principios constitucionales tienen un contenido jerárquicamente superior al resto del ordenamiento jurídico, así como formalmente la Constitución es también superior a las demás normas. Luego el ordenamiento jurídico colombiano es un sistema material y formalmente jerárquico de normas, que tiene en la cúspide a la Constitución.

La preceptiva constitucional entonces irradia con sus preceptos al resto de la normatividad vigente. Toda norma positiva tiene en última instancia una base constitucional.

Luego una disposición del derecho positivo colombiano, a partir de la definición del Estado social de derecho, es aplicable sólo cuando reuna dos requisitos: que formalmente haya sido expedida de manera regular y que materialmente sea conforme a los valores y principios fundamentales de la Constitución. El operador jurídico debe realizar este doble examen al momento de interpretar una norma vigente.

Tal jerarquía cualitativa de la Carta constituye además una especificidad de la jurisprudencia constitucional, como se apreciará en el estudio que aquí se realiza a propósito de la unificación de la jurisprudencia.

De la fuerza jurídica de la jurisprudencia

La jurisprudencia ha sido definida como el conjunto de providencias dictadas por los altos tribunales que desatando casos iguales decide en forma uniforme.

En el derecho comparado se distinguen dos grandes sistemas en función del papel atribuído a la jurisprudencia como fuente de derecho.

De un lado, en el sistema anglosajón, práctico y empírico por naturaleza, la jurisprudencia es la fuente principal de derecho, de tal manera que los jueces al momento de dictar sentencia consultan los antecedentes que existan en el conjunto de sentencias precedentes. Se enfatiza en la noción de “precedente”. La ley escrita ocupa un lugar secundario. De otro lado, en el sistema latino, más especulativo y abstracto, la ley escrita es la principal fuente de derecho. La jurisprudencia ocupa un lugar secundario.

Colombia es heredera de la tradición jurídica latina. El derecho romano en materia privada y el derecho francés en materia administrativa siempre han ejercido una gran influencia sobre el ordenamiento normativo nacional.

Es por ello entonces que en Colombia la jurisprudencia administrativa tiene en principio una fuerza jurídica secundaria. Ella orienta, auxilia, ayuda y apoya la decisión del juez, el cual se basa esencialmente en la ley; en ningún momento, ella sola, puede servir de fundamento principal o exclusivo para justificar una decisión.

De la cosa juzgada constitucional

Dice el artículo 243 de la Constitución:

Los fallos que la Corte dicte en ejercicio del control jurisdiccional hacen tránsito a cosa juzgada constitucional.

Ninguna autoridad podrá reproducir el contenido material del acto jurídico declarado inexequible por razones de fondo, mientras subsistan en la Carta las disposiciones que sirvieron para hacer la confrontación entre la norma ordinaria y la Constitución.

Esta disposición es desarrollada por el Decreto 2067 de 1991, que dice en su artículo 23:

La doctrina constitucional enunciada en las sentencias de la Corte Constitucional, mientras no sea modificada por ésta, será criterio auxiliar obligatorio para las autoridades y corrige la jurisprudencia.

Las modificaciones a la doctrina existente deberán ser explícitas en la sentencia.

Se observa que entre la jurisprudencia de la Corte Constitucional y el resto de jurisprudencia de los demás jueces y tribunales del país -en la que se encuentra la del Consejo de Estado-, existen semejanzas y diferencias.

Las semejanzas consisten en que se trata de un pronunciamiento jurisdiccional con fuerza de cosa juzgada. Las providencias tanto de la Corte Constitucional -art. 21 del Decreto 2967 de 1991-, como del Consejo de Estado que declaren o nieguen una nulidad -art. 175 del código contencioso administrativo- tienen efectos erga omnes, mientras que en general las sentencias judiciales sólo tienen efectos inter partes.

Las diferencias estriban en el hecho de que mientras la jurisprudencia de los jueces y tribunales no constituyen un precedente obligatorio2, salvo lo establecido en el artículo 158 del código contencioso administrativo (reproducción del acto suspendido). Tales providencias sólo tienen un carácter de criterio auxiliar -art. 230 CP-, para los futuros casos similares, la jurisprudencia constitucional tiene fuerza de cosa juzgada constitucional -art. 243 CP-, de suerte que obliga hacia el futuro para efectos de la expedición o su aplicación ulterior.

Así lo había establecido la jurisprudencia constitucional de la Corte Suprema de Justicia, cuando afirmó lo siguiente:

No hay duda de que en el proceso constitucional que se sigue ante la Corte Suprema de Justicia, rige y existe la institución de la COSA JUZGADA que le da firmeza a las decisiones que adopte…

Pero en el proceso constitucional dicho instituto no está rigurosamente asentado en la triple identidad que lo caracteriza en el proceso civil, ya que la índole propia que lo distingue de los demás procesos establece matices o modalidades a dichos ingredientes, o los excluye como presupuestos de dicha institución.

Con respecto a la IDENTIDAD DE PARTES, requisito fundamental de la cosa juzgada en el proceso civil, en el constitucional no se da pues en él no se presenta enfrentamiento entre litigantes con intereses contrapuestos, y ni siquiera el Estado autor de la norma general que se acusa, asume esta posición por conducto del Procurador General de la Nación ya que la intervención de éste en dicho proceso, se impone en guarda y prevalencia del ordenamiento constitucional. Por ello en la revisión oficiosa de constitucionalidad de los decretos legislativos que el Presidente de la República dicta con fundamento en las facultades de los artículos 121 y 122 de la Constitución, y en la de los proyectos de ley

objetados de inconstitucionalidad por el gobierno, el proceso nace y se adelanta sin que medie demanda o solicitud de parte.

Cuanto a la identidad de la causa petendi (eadem causa petendi) debe tenerse en cuenta que el juez de la constitucionalidad no está limitado a examinar la norma acusada que (sic) sólo a través de los motivos que haya aducido el demandante, ya que la Corte debe confrontar el acto acusado con la norma fundamental no solo por las razones que presente el actor, sino a la luz de todos los textos constitucionales y por todas las posibles causas de inconstitucionalidad que exista, a fin de que la decisión final produzca efectos absolutos y erga omnes respecto de los textos acusados…3

Así las cosas, tienen diferente fuerza jurídica, por disposición de la Constitución, la jurisprudencia constitucional y el resto de la jurisprudencia del país.

De la unificación de la jurisprudencia

Un ordenamiento jurídico en un Estado de derecho se caracteriza materialmente por la consagración de un orden social justo y formalmente, al sentir de Kelsen, por su estructura jerárquica.

A la manera de una pirámide, en la cúspide se encuentra la Constitución, más abajo las leyes y demás actos constitutivos del ordenamiento jurídico.

La jerarquía implica, además, unidad. Si una norma jerárquicamente inferior desconoce una norma superior, ella es susceptible de desaparecer del mundo jurídico, mediante las acciones de constitucionalidad o de nulidad -es derecho positivo válido anulable-, o bien es susceptible de ser inaplicada.

La norma jerárquicamente superior es la Constitución, según el artículo 4° de la Carta, que la define como “norma de normas”. Como anota García de Enterría, “la Constitución vincula al juez más fuertemente que las Leyes, las cuales sólo pueden ser aplicadas si son conformes a la Constitución”.4

Se exige pues, para que una norma sea aplicada, que formalmente haya sido expedida de manera regular, y que materialmente ella sea conforme con los contenidos axiológicos de la Constitución.

En otras palabras, una norma debe reunir una doble exigencia formal y material para ser aplicada. El primer requisito se relaciona con la validez formal; el segundo con la validez material.

Le corresponde al operador jurídico, entonces, apreciar ambos elementos al momento de aplicar una norma jurídica. Ahora bien, en el caso de los jueces, según el artículo 228 de la Constitución, ellos son independientes para apreciar tales elementos. En virtud de dicha independencia, los jueces pueden no siempre coincidir en sus apreciaciones.

Pues bien, ¿cómo se logra entonces la unidad de un ordenamiento jurídico?

La respuesta es clara. Mediante la unificación de la jurisprudencia.

En efecto, si cada juez, al momento de interpretar la ley, le confiere en sus sentencias un sentido diferente a una misma norma, sin que el propio ordenamiento consagre mecanismos orientados a tal unificación, habrá caos, inestabilidad e inseguridad jurídica. Las personas no podrían saber, en un momento dado, cuál es el derecho que rige en un país.

Luego es indispensable para el normal funcionamiento del sistema jurídico jerárquico y único el establecimiento de mecanismos que permitan conferirle uniformidad a la jurisprudencia.

Así lo ha establecido la Sala Plena de la Corte Constitucional a propósito de la unificación de la jurisprudencia de la acción de tutela, cuando afirmó:

Aun cuando los efectos jurídicos emanados de la parte resolutiva de un fallo de revisión solamente obligan a las partes, el valor doctrinal de los fundamentos jurídicos o consideraciones de estas sentencias trasciende el asunto revisado. La interpretación constitucional fijada por la Corte determina el contenido y alcance de los preceptos de la Carta y hace parte, a su vez, del "imperio de la ley" a que están sujetos los jueces según lo dispuesto en el artículo 230 de la Constitución.5

Por otra parte, la uniformidad no es un fin despreciable. Ella busca garantizar los siguientes altos objetivos:

1) Asegurar la efectividad de los derechos y colabora así en la realización de la justicia material -art. 2° CP-.

2) Procurar exactitud.

3) Conferir confianza y credibilidad de la sociedad civil en el Estado, a partir del principio de la buena fé de los jueces -art- 83 CP-.

4) Unificar la interpretación razonable y disminuye la arbitrariedad.

5) Permitir estabilidad.

6) Otorgar seguridad jurídica materialmente justa.

7) Llenar el vacío generado por la ausencia de mecanismos tutelares contra providencias judiciales.

El recurso de casación -arts. 365 CPC, 218 CPP y 86 CPT- y la súplica -art. 130 CCA-, bien que distintos, se establecieron con el mismo objetivo: unificar la jurisprudencia.

De la constitucionalidad del recurso de súplica

El artículo 229 de la Carta Política de 1991 prescribe que "se garantiza el derecho de toda persona para acceder a la administración de justicia".

El artículo 229 de la Carta debe ser concordado con el artículo 13 idem, de tal manera que el derecho a "acceder" igualitariamente ante los jueces implica no sólo la idéntica oportunidad de ingresar a los estrados judiciales sino también el idéntico tratamiento que tiene derecho a recibirse por parte de jueces y tribunales ante situaciones similares.

El artículo 13 de la Constitución establece el principio de igualdad en los siguientes términos:

Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica.

El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados.

El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ella se cometan.

El principio de igualdad ha conocido la siguiente evolución: en la Declaración de los Derechos del Hombre y el Ciudadano de 1789 se consagró una igualdad formal. A principios de este siglo XX la igualdad conoció una nueva fase con el derecho discriminatorio positivo en favor de los más débiles. Y en el derecho comparado de la postguerra la igualdad ha avanzado de nuevo, esta vez hacia una eficacia del derecho de igualdad, esto es, una igualdad no sólo en los textos jurídicos sino también en la aplicación de dichos textos.

De allí surge el concepto de la igualdad en la aplicación de la ley .

En consecuencia ya no basta que las personas gocen de iguales derechos en las normas positivas ni que sean juzgadas por los mismos órganos. Ahora se exige además que en la aplicación de la ley las personas reciban un tratamiento igualitario.

Es por ello que el recurso de súplica surge cuando existiendo plena identidad en los supuestos de hecho sometidos en cada caso a la consideración del mismo órgano judicial -el Consejo de Estado-, éste se aparte del criterio precedente de modo arbitrario o sin motivación razonable.

La igualdad en la aplicación de la ley impone pues que un mismo órgano no pueda modificar arbitrariamente el sentido de sus decisiones en casos sustancialmente iguales.

En derecho comparado también se ha venido desarrollando el concepto de la igualdad en la aplicación de la ley.6

En España por ejemplo se ha afirmado por parte de la jursprudencia constitucional que la igualdad en la aplicación de la ley la deben observar tanto los órganos administrativos como los órganos judiciales, pero cada uno en un plano distinto: los primeros no están vinculados por el precedente pero sí sujetos al control de los tribunales, que han de corregir las desviaciones que en la aplicación igual de la ley se produzcan.7

2. De la competencia y funcionamiento del Consejo de Estado:

Dice así el numeral primero del artículo 237 de la Constitución Política:

Artículo 237. Son atribuciones del Consejo de Estado:

1. Desempeñar las funciones del Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo, conforme a las reglas que señale la Ley.

En primer lugar, en cuanto a las funciones, se observa que el carácter de tribunal supremo de lo contencioso adminstrativo le es conferida por la Carta al Consejo de Estado, mas no a una de sus salas o secciones.

Además la propia Constitución remite a la ley la regulación del desempeño de dichas funciones. Y tal precepto es justamente desarrollado por la norma objeto de estudio, esto es, por el artículo 130 del código contencioso administrativo.

Por tanto, si el recurso de súplica está consignado en una norma con fuerza de ley y si la Constitución remite a la ley la forma como el Consejo de Estado ejercerá sus competencias judiciales, no queda sino colegir, en sana lógica, que el recurso de súplica se aviene a la preceptiva superior.

Es más, el recurso de súplica es un desarrollo de la Carta toda. En efecto, el recurso de súplica canaliza los siguientes derechos de la Constitución: la efectividad de los derechos humanos (2°), el principio de igualdad en la aplicación de la ley (13), el derecho a impugnar la sentencia condenatoria (29), el carácter de Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo que posee el Consejo de Estado (237) y su funcionamiento en salas (236), como bien lo anotó la vista fiscal, cuyo concepto aquí se comparte, además del derecho al acceso a la administración de justicia (228).

En segundo lugar, en relación con el funcionamiento del Consejo de Estado, la Corte Constitucional se pregunta ¿cómo lograr la uniformidad de la jurisprudencia de la jurisdicción contencioso administrativa? La respuesta no es otra que mediante el recurso de súplica. Es por ello, de nuevo, que para esta Corporación el artículo 21 incisos primero y segundo del Decreto 2304 de 1989 se aviene a la Constitución. Además el juez plural, en este caso el Consejo de Estado, es uno solo. La división en salas y secciones obedece a una distribución del trabajo. De ahí la existencia de procedimientos que pretendan unificar la jurisprudencia y evitar decisiones diferentes frente a casos similares. En otras palabras, el objetivo último del recurso de súplica consiste en la garantía de que sin la aprobación de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo no es posible acoger doctrina contraria a la jurisprudencia de la Corporación.

En lo referente a este punto el Consejo de Estado ha sotenido de manera reiterada lo siguiente:

Si la jurisprudencia para efectos del aludido recurso tuviera ese carácter de obligatoriedad que se le imputa, no sólo sería inmodificable por la misma sala plena, sino que no habría dudas sobre la inconstitucionalidad de éste. Pero ese carácter en parte alguna figura.

Para entender el real alcance del recurso, hay que armonizar el texto de la ley 11 con el artículo 24 del decreto 528 de 1964 (revivido también por la sentencia de inexequibilidad de la Corte de 30 de agosto de 1984), puesto que esta norma no contempla, como quieren darlo

a entender algunos, un culto fetichista a la jurisprudencia, sino simplemente una norma de competencia.

El mencionado artículo se expidió con una clara finalidad: evitar que las salas o secciones de la Corporación actuaran como cuerpos separados, como otros tantos Consejos de Estado, por fuera de un pensamiento rector. No se ignoraba entonces y no se ignora hoy, el efecto perturbador que tiene para los administrados las jurisprudencias encontradas de las distintas salas sobre un mismo punto de derecho.

Por ese motivo se dispuso que aunque dichas secciones funcionarían separadamente en el conocimiento de los respectivos negocios, cuando trataran de variar una jurisprudencia no podrían hacerlo motu propio, sino en conjunto, o sea con la colaboración de todos los miembros de la corporación, en Sala Plena. En otros términos, esa norma no quería significar o reiterar otra cosa que los cambios jurisprudenciales eran de competencia de la Sala Plena y no de las secciones individualmente consideradas…

No estuvo en el pensamiento del legislador de 1975 ni hacer obligatorio el precedente judicial ni darle el valor o el rango de ley. Solo quiso que los cambios se manejaran por todos los miembros de la corporación y no por los que conformaran una sala o sección determinada.

La obligatoriedad del precedente no está, se repite, ni en la ley 11 ni en el artículo 24 del decreto 528 de 1964. Tampoco en la doctrina.8

En salvamento de voto de julio 10 de 1992, varios Consejeros ratificaron esta jurisprudencia en los siguientes términos:

El artículo 230 de la Constitución Nacional reitera que en Colombia impera un sistema de derecho legislado… La jurisprudencia es un producto del derecho que surge necesariamente de la interpretación y la aplicación de la ley… El recurso extraordinario de súplica está consagrado en la ley, y se fundamenta en la violación de ésta…9

No obstante lo dicho, en el fallo ya citado la decisión mayoritaria del Consejo de Estado se apartó de la continuidad del pensamiento anteriormente seguido, así:

Cuando alguna Sección acoja sin aprobación de la Sala Plena doctrina contraria a la jurisprudencia de la Corporación, ha dejado de ser motivo del recurso extraordinario de súplica consagrado en los dos primeros incisos del artículo 130 del C.C.A. Como el fundamento de dicho recurso resulta incompatible con la nueva Carta Política, con base en el artículo 4° de la misma, lo estima improcedente.

Por otra parte el recurso de súplica por modificación de jurisprudencia procede cuando se reunan dos requisitos, de conformidad con la norma revisada: que el cambio sea decidido por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado y que dicho cambio se haga explícito en la sentencia. Ahora bien, no procede el recurso de súplica cuando el cambio no es de jurisprudencia sino de normatividad, como por ejemplo ante una reforma constitucional o del derecho administrativo. En tales eventos una jurisprudencia administrativa que desarrolle un concepto jurídico que antes no existía o que era diferente en

la normatividad precedente no significa que se ha operado una reforma a la jurisprudencia anterior. En tales eventos, entonces, no procedería la súplica, entre otras cosas porque no habría lugar a la violación de la igualdad en la aplicación de la ley, como quiera que ésta es nueva o distinta.

Por último, la Corte Constitucional desea llamar la atención acerca de la inseguridad que generaría en el tráfico jurídico el cambio injustificado y atomizado de la jurisprudencia contencioso administrativa. Según el artículo 2° de la Carta, uno de los fines esenciales del Estado es la vigencia de un "orden justo". Esta fórmula es reiterada en el preámbulo. En estas dos palabras se encierra un equilibrio frágil que es necesario construír a partir de providencias judiciales que simultáneamente sean materialmente justas y jurídicamente seguras. Es por ello que no contribuye a la seguridad jurídica el cambio de jurisprudencia contenciosa no explícito y que no cuente con la participación de la totalidad de la Sala Contencioso Administrativa.

En mérito de lo expuesto, la Corte Constitucional de la República de Colombia,

RESUELVE

Declarar EXEQUIBLE el artículo 21 incisos 1° y 2° del Decreto 2304 de 1989, que reformó el artículo 130 del Código Contenciosos Administrativo, por las razones expuestas en esta sentencia.

Cúmplase, comuníquese, publíquese y archívese.

HERNANDO HERRERA VERGARA

Presidente

JORGE ARANGO MEJIA ANTONIO BARRERA CARBONELL

Magistrado Magistrado

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO

Magistrado Magistrado

CARLOS GAVIRIA DIAZ ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO

Magistrado Magistrado

FABIO MORON DIAZ VLADIMIRO NARANJO MESA

Magistrado Magistrado

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ CARLOS GAVIRIA DIAZ

JOSE GREGORIO HERNANDEZ ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO

GALINDO

FABIO MORON DIAZ VLADIMIRO NARANJO MESA

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1Revista Derecho Público N° 1. Facultad de Derecho. Universidad de los Andes. Bogotá, 1992. pag 26

2El precedente obligatorio es denominado “stare decisis” en el sistema anglosajón.

3Cfr. Corte Suprema de Justicia. Sentencia N° 16 de febrero 13 de 1990. Expediente 1891. Magistrado Ponente Jairo E. Duque Pérez.

4García de Enterría, Eduardo y Fernández, Tomás-Ramón. Curso de Derecho Administrativo. tomo I. Cuarta edición. ed. Civitas. Madrid, 1988. pag 100

5Cfr. Corte Constitucional. Proceso N° D-043. Enero 25 de 1993

6Cfr. Sentencias del Tribunal Constitucional Español STC 49/82, 104/84, 142/85 y 25/87.

7Idem, STC 144/88.

8Cfr. Consejo de Estado. Sala Plena. Sentencia de 31 de agosto de 1988. expediente N° S-032

9Cfr. Sentencia del Consejo de Estado, de julio 10 de 1992. Expediente N° S-257. Salvamento de voto de los Consejeros Clara Forero, Ernesto Rafael Ariza, Miren de la Lombana, Dolly Pedraza y Daniel Suárez.